

DECRETO LEY, LEY Y TRATADO INTERNACIONAL. COMENTARIO A LA LEY STC 155/2005, DE 9 DE JUNIO

FERNANDO SANTAOLALLA LÓPEZ
Letrado de las Cortes Generales.
Profesor Titular de Derecho Constitucional
Universidad de Alcalá de Henares

SUMARIO

- I. Exposición de los hechos (harto complicados) que resuelve la sentencia de referencia.
- II. Procedibilidad contra un Decreto Ley convalidado o de cómo una desafortunada regulación acarrea (casi) siempre consecuencias perjudiciales.
- III. La vulneración del artículo 94.1 de la Constitución o la novedad —harto sorpresiva— que planteaba el caso.
- IV. Urgencia y Tratados internacionales. Un mal pretexto.
- V. Unas consecuencias imprevistas y no precisamente baladías: suplementos y créditos extraordinarios inconstitucionales.
- VI. La inconstitucionalidad de la ley de conversión o hacia la creciente complicación del ordenamiento jurídico.
- VII. Una de las causas del problema: un artículo desafortunado y peor aplicado.
- VIII. La autorización no legislativa de los tratados internacionales. o de cómo se confirma el barroquismo procedimental.
- IX. Y otra consecuencia de lo anterior: la multiplicación de normas.
- X. Los efectos inocuos de la sentencia.

I. EXPOSICIÓN DE LOS HECHOS (HARTO COMPLICADOS) QUE RESUELVE LA SENTENCIA DE REFERENCIA

La STC 155/2005 podría ser comentada bajo el aforismo anglosajón de que *hard cases make bad law* o, para ser más exactos, de que los casos enrevesados traen consigo malas sentencias. Pues su oscuridad dificulta precisamente llegar a un pronunciamiento justo y claro.

El anterior comentario requeriría cierta adaptación a la sentencia que se cita, pues su contenido no merece una condena en términos generales, como se expondrá en su momento. Lo extraño es, dada la premisa de que se partía, que no haya incurrido en mayores errores o incoherencias. Enemigos suyos eran una regulación jurídica no precisamente ejemplar y, en segundo lugar, unos acontecimientos dignos del mejor teatro del absurdo. Pero también habría que decir que estos segundos venían, a su vez, favorecidos por la primera, confirmando así que, como en un círculo vicioso, las malas leyes acarrearán situaciones difíciles y litigiosidad elevada (*bad law makes hard cases*). En todo caso, con esos dos elementos en contra era difícil salir airoso del trámite. Y esto es, como decimos, lo que probablemente ha ocurrido con esta sentencia del Tribunal Constitucional.

Debemos, pues, referirnos a los hechos que motivaron los recursos de inconstitucionalidad que resuelve la sentencia¹. Hechos a los que tiene que recurrir una y otra vez el comentarista para no perderse en los meandros del litigio y poder seguir la argumentación del Tribunal Constitucional. Son los siguientes:

- Durante la Asamblea anual del Fondo Monetario Internacional celebrada en Hong Kong del 20 al 25 de septiembre de 1997 se aprobó la cuarta enmienda al Convenio constitutivo del Fondo Monetario Internacional, así como la ampliación de los recursos financieros del Fondo en un 45 por 100 de las cuotas aportadas por cada país. España era parte de dicho convenio que ahora se pretendía modificar y su modificación implicaba lógicamente un nuevo convenio tramitado con arreglo al procedimiento correspondiente.
- A tal efecto, el 28 de agosto de 1998 el Consejo de Ministros acordó, al amparo del artículo 94.1 de la Constitución, solicitar al Congreso de los Diputados la iniciación del procedimiento relativo a la autorización por las Cortes Generales de la enmienda de modificación del citado convenio. Dicha solicitud se registró en la Secretaría General del Congreso de los Diputados el 4 de septiembre siguiente y se tramitó por el procedimiento de urgencia (BOCG, Cortes Generales, serie A, n.º 241, de 14 de septiembre de 1998).

¹ Para una exposición más detenida de los avatares parlamentarios véase REVUELTA DE ROJAS, I., «Cuarta enmienda al Convenio Constitutivo del FMI: el Tribunal Constitucional ante una paradoja parlamentaria», *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional* 1999/1547.

- El 23 de septiembre de 1998 finalizó el plazo para la presentación de enmiendas previsto en el art. 156 del Reglamento de la Cámara, y desde ese momento el nuevo convenio se encontraba en condiciones de ser dictaminado por la Comisión de Asuntos Exteriores.
- Antes de concluir la tramitación de la autorización parlamentaria, así emprendida, el Gobierno aprobó el Real Decreto-ley 14/1998, de 9 de octubre, de adhesión de España a diversos Acuerdos del Fondo Monetario Internacional. En concreto, su artículo 2 aprobaba la adhesión de España a los nuevos acuerdos para la obtención de préstamos del Fondo Monetario Internacional, lo que implicaba un compromiso de financiación para nuestro país de 672 millones de derechos especiales de giro. Su artículo 3, por su lado, autorizaba la ratificación por España del mismo convenio modificativo antes referido, planteando así una duplicidad respecto al procedimiento antes iniciado, punto que sería central en la controversia posterior ante el Tribunal Constitucional.
- El 10 de octubre se publicó el Decreto-ley en el BOE y se presentó copia del mismo en Secretaría General del Congreso de los Diputados a los efectos de los artículos 86 de la Constitución y 151.1 del Reglamento del Congreso de los Diputados, así como un Dictamen del Consejo de Estado.
- Con fecha 19 de octubre de 1998, ochenta y dos Diputados del Grupo Parlamentario Socialista elevaron al Pleno del Congreso de los Diputados propuesta de planteamiento de conflicto de atribuciones entre órganos constitucionales del Estado (al amparo de los arts. 59.3 y 73 de la LOTC), entre el Congreso de los Diputados y el Gobierno de la Nación, por entender que la prestación del consentimiento del Estado para obligarse por medio de ese tipo de tratados o convenios era una materia reservada en exclusiva a las Cortes Generales. La propuesta fue rechazada por el Pleno de la Cámara en sesión del 28 de octubre de 1998.
- Con esa misma fecha, el Pleno acordó convalidar el Real Decreto-ley 14/1998, de 9 de octubre, así como su tramitación como proyecto de Ley siguiendo lo dispuesto en el artículo 86, apartados 2 y 3, de la Constitución. No consta en los antecedentes cuándo se ratificó por el Gobierno los acuerdos internacionales².
- No obstante lo anterior, la tramitación del convenio por la vía de los artículos 94 y 74.2 de la Constitución no se interrumpió. Y así, el Pleno del Congreso de los Diputados y el Pleno del Senado, con fechas de 12 de noviembre y 9 de diciembre de 1998, respectivamente, otorgaron la preceptiva autorización previa de las Cortes Generales a la cuarta en-

2 URREA CORRES, M., afirma su convicción, tras una «ímproba tarea de rastreo», de que no ha existido tal ratificación. Véase «La autorización parlamentaria en la celebración de tratados internacionales: una reserva orgánica y de procedimiento. Comentario a la STC 155/2005, de 9 de junio», en *Revista General de Derecho Europeo*, n.º 10, 2006, p. 20.

mienda al Convenio constitutivo del Fondo Monetario Internacional aprobada en Hong Kong el 23 de septiembre de 1997.

- Poco tiempo después (el 8 de enero de 1999) el Grupo parlamentario socialista del Congreso interpuso ante el Tribunal Constitucional recurso de inconstitucionalidad contra el Decreto-ley antes mencionado. Se alegó que se había conculcado el procedimiento de los artículos 94.1 y 74.2 de la Constitución, específico de los tratados y convenios internacionales, y que no podía sustituirse por un procedimiento esencialmente distinto como el relativo a las normas legales. En ningún caso — se añadía — la autorización parlamentaria de un tratado o convenio internacional podía sustituirse por una autohabilitación concedida por el Gobierno mediante Decreto-ley. Los artículos 2 y 3 implicaban obligaciones financieras para la Hacienda pública y, por tanto, caían claramente bajo el imperio del artículo 94.1.d de la Constitución. Tampoco se daba la extraordinaria y urgente necesidad prevenida por el artículo 86.1 para la decretación de urgencia.
- Por su parte, la Abogacía del Estado, en nombre del Gobierno y en escrito de 26 de febrero de 1999, defendió la constitucionalidad del Decreto-ley. Alegó que el mismo no suponía una disposición neta de activo, sino un cambio en la composición de la cuenta de activo del balance del Banco de España con el Fondo Monetario Internacional. Por ello, por no implicar verdadera obligación financiera para la Hacienda pública, su regulación era extraña al ámbito del artículo 94.1.d de la Constitución. No pudo darse, por tanto, vulneración de dicho precepto.
- Meses más tarde, y como consecuencia de la tramitación del Decreto-ley por el procedimiento del artículo 86.3 de la Constitución, se aprobó la Ley 13/1999, de 21 de abril, cuyo contenido en nada se separaba del primero, previamente convalidado. Únicamente, se añadía un nuevo artículo 5 sobre aval del Banco de España para respaldar la operación de ayuda financiera a Brasil.
- A su vez, esta ley fue objeto de un nuevo recurso de inconstitucionalidad (el 3247/99), presentado por el mismo grupo parlamentario el 22 de julio de 1999. A su juicio, la ley en cuestión adolecería del mismo vicio de inconstitucionalidad del Decreto-ley anterior. Pues, al tramitarse por el cauce del artículo 86.3 y preceptos concordantes del procedimiento legislativo de ambas Cámaras, se habría omitido la necesaria aplicación de los artículos 94.1 y 74.2 de la Constitución, con grave detrimento de la posición de las Cortes Generales.
- La Abogacía del Estado, en sus alegaciones respecto al segundo recurso, defendió la constitucionalidad de la ley, pues con ella nada se habría hurtado a las Cortes Generales. Su tramitación se efectuó por el cauce del artículo 156 del Reglamento del Congreso, que es prácticamente idéntico al que según los recurrentes debió haberse observado.
- Finalmente, por auto de 15 de Febrero de 2000, el Tribunal Constitucional decidió acumular los dos recursos presentados. Hubo que es-

perar hasta el 9 de junio de 2005 para que se dictase sentencia. Fue ponente en la misma el magistrado Conde Martín de Hijas. El fallo de la STC 155/2005 fue doble: por un lado, estimó el primer recurso y declaró la nulidad de los artículos 2 y 3 del Decreto-ley 14/1998 y parcialmente el segundo recurso; por otro, estimó parcialmente el segundo recurso y declaró la inconstitucionalidad —pero no nulidad— del artículo 2 de la Ley 13/1999. Los magistrados Delgado Barrio y Rodríguez Zapata presentaron sendos votos particulares.

A continuación se analizan los distintos aspectos del conflicto y la postura adoptada por el Tribunal Constitucional.

II. PROCEDIBILIDAD CONTRA UN DECRETO LEY CONVALIDADO. O DE CÓMO UNA DESAFORTUNADA REGULACIÓN ACARREA (CASI) SIEMPRE CONSECUENCIAS PERJUDICIALES

Antes de entrar en la cuestión de fondo sobre el Decreto-ley 14/1988, el Tribunal Constitucional se plantea una cuestión previa de procedibilidad, doblemente interesante, pues por un lado afecta a los decretos leyes en general, y, por otro, atiende a las particularidades de un caso tan atípico como el que se comenta.

Sin que ninguno de los participantes en el recurso lo haya suscitado, el Tribunal se siente obligado a esclarecer si se ha producido una desaparición sobrevenida del objeto del recurso, como trámite previo a las consideraciones de mérito. En concreto, se trata de determinar si el hecho de la conversión (y derogación tácita) del Decreto-ley por la posterior Ley 13/1999 —tramitada como sabemos por el procedimiento del artículo 86.3 de la Constitución— ha privado de objeto al recurso. Y lo mismo se plantea a la vista de que la ratificación de la cuarta enmienda al Convenio constitutivo del FMI (objeto del artículo 3 del referido Decreto-ley) hubiese sido con posterioridad autorizada por el procedimiento previsto en los artículos 94.1.d y 74.2 de la Constitución.

Una respuesta afirmativa a estas cuestiones habría provocado el fin de las actuaciones procesales y el Tribunal no habría tenido ocasión de determinar si el Decreto-ley fue inconstitucional en sí mismo en el momento de su aprobación.

Sin embargo, el Tribunal Constitucional rechaza de plano esta posibilidad. Al contrario invoca su anterior STC 111/1983, según la cual:

«el control del Decreto-ley no está impedido por el hecho de la novación operada por la Ley, siguiendo lo que dispone el art. 86.3».

Añade ahora la sentencia (fundamento 2) que se analiza:

«Así, por más que la Ley 13/1999 haya derogado tácitamente al Real Decreto-ley 14/1998, el enjuiciamiento constitucional de este último es cuestión cuyo in-

terés va más allá de la vigencia de sus preceptos, pues en otro caso sería imposible asegurar la observancia de las condiciones que el art. 86 establece específicamente para la emisión de Decretos-leyes. La Constitución únicamente admite la legislación de urgencia bajo condiciones cuya inobservancia constituye una infracción que sólo puede repararse con una declaración de inconstitucionalidad, sin que los efectos derogatorios de la legislación sobrevenida o los convalidantes de la asunción del Decreto-ley por el Congreso de los Diputados puedan corregir un defecto que ha de concebirse como necesariamente insubsanable, pues, en otro caso, los límites del art. 86 CE sólo serían operativos en el tiempo que media entre el Decreto-ley y su convalidación o su conversión en ley, esto es, en un tiempo en que este Tribunal nunca podrá materialmente pronunciarse».

Por tanto, para el Tribunal Constitucional la desaparición del Decreto-ley del mundo de las normas no impide su control de constitucionalidad. Esto parece ser la única forma de garantizar el cumplimiento de las exigencias del artículo 86. Esta postura se reitera más tarde (fundamento jurídico 8), al afirmar que

«la Ley 13/1999 no puede, en absoluto, subsanar el defecto radical padecido por el Real Decreto-ley 14/1988», añadiendo poco después que «admitir otra cosa supondría que las Cortes Generales validarían una autorización gubernativa que, así subsanada, habría producido plenos efectos desde un principio ...».

Esta conclusión del Tribunal Constitucional asegura, ciertamente, un control completo del Decreto-ley y permite escapar de la incoherencia que advierte el propio tribunal en el sentido de que, en caso contrario, si la convalidación o conversión en ley impidiesen el control, en nada quedarían tales condiciones del artículo 86: su infracción permanecería sin sanción. Sin embargo, mucho nos tememos que en este punto el Tribunal incide en un exceso de simplificación. La argumentación en cuestión conduce a otras incoherencias mayores.

La cuestión, a nuestro juicio, no se presta a una respuesta unívoca y global, sino que exige diferenciar entre dos supuestos diferentes y, a su vez, dentro del primero según el tipo de límites infringidos. Pasamos a abordar la cuestión, estudiando primero el caso del Decreto-ley que no pasa de la convalidación y después el del Decreto-ley que resulta convertido en ley.

Primer supuesto: pura y simple convalidación

Nos referimos aquí al posible control de un Decreto-ley convalidado y que no fue objeto de ley de conversión siguiendo el procedimiento del apartado 3 del artículo 86 de la Constitución.

Aquí debe distinguirse entre el control del cumplimiento del hecho habilitante del artículo 86.1 (*caso de extraordinaria y urgente necesidad*) y el de los límites materiales dispuestos en dicho artículo (*ordenamiento de las instituciones básicas del Estado, derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título I, régimen de las Comunidades Autónomas y Derecho electoral general*) o en otros de la Constitución.

Respecto al primero, la convalidación supone la confirmación del hecho habilitante por el Congreso, el único que en circunstancias normales puede intervenir al efecto. El Congreso ejerce un control sobre el Gobierno y, de resultas suyas, da por buena su actuación³. Consiguientemente, el Decreto-ley queda justificado y deviene prácticamente inatacable.

El control por el Tribunal Constitucional de ese hecho habilitante se hace muy problemático, por no decir imposible⁴. Pues la apreciación de si concurre o no la *extraordinaria y urgente necesidad* no se basa en un contraste normativo, en la comparación de una norma con otra superior, sino en un supuesto de hecho, esencialmente político, que reclama una valoración del mismo signo, para el que el juicio jurídico resulta desajustado.

Es el propio Tribunal Constitucional el que, con algunos reparos, ha reconocido esta circunstancia. Así, la STC 29/1982 afirmó que «es competencia de los órganos políticos determinar cuándo la situación, por consideraciones de extraordinaria y urgente necesidad, requiere el establecimiento de una norma por vía de Decreto-ley». La STC 6/1983 se contentó para justificar la legislación de urgencia con algo sumamente vago, propio de una apreciación política: subvenir a «situaciones concretas de los objetivos gubernamentales que por razones difíciles de prever requieran una acción normativa inmediata en un plazo más breve que el requerido por la vía normal o por el procedimiento de urgencia para la tramitación parlamentaria de las leyes». Lo mismo cabe decir de la STC 23/1993, para la que el Decreto-ley representa un instrumento constitucionalmente lícito de intervención en «coyunturas económicas problemáticas». Por su parte, la STC 182/1997 pareció introducir una interpretación más exigente, al afirmar que el supuesto habilitante no podía ser «una cláusula o expresión vacía de significado dentro de la cual el lógico margen de apreciación política del Gobierno se mueva libremente sin restricción alguna sino, por el contrario, la constatación de un límite jurídico a la actuación mediante Decretos-Leyes. Y en ese sentido, sin perjuicio del peso que en la apreciación de lo que haya de considerarse como caso de extraordinaria y urgente necesidad haya de concederse al juicio puramente político de los órganos a los que incumbe la dirección del Estado, es función propia de este Tribunal el aseguramiento de estos límites». Pero después reconoce que «el control que compete al Tribunal Constitucional en este punto es un control externo, en el sentido de que debe verificar, pero no sustituir, el juicio político o de oportunidad que corresponde al Gobierno y al Congreso de los Diputados en el ejercicio de la función de control parlamentario». Doctrina que se reitera en la STC 11/2002. En definitiva, aunque no se niega el control del Tribunal, se sitúa en unos términos tan remotos e imprecisos que prácticamente se hace imposible. De hecho, a pesar de los nu-

3 En este sentido véase ARAGÓN REYES, M., «El control parlamentario como control político» en *Revista de Derecho Político*, n.º 23/1986, p. 14

4 Sobre este punto puede verse CARMONA, A. M., *La configuración constitucional del decreto-ley*, Madrid, 1997, p. 62 y s.

meros decretos-leyes aprobados, apenas en un caso y de modo limitado se apreció la vulneración del supuesto habilitante⁵.

No puede incluirse en la técnica de los conceptos jurídicos indeterminados la apreciación del hecho habilitante, la concurrencia de esa *extraordinaria y urgente necesidad*. Aquí estamos en un mundo distinto al de aplicación de leyes administrativas⁶. Se trata de la elaboración de una norma con rango de ley, efectuada en un marco de relaciones políticas entre el Gobierno y el Parlamento, por lo que, si éste respalda la actuación de aquél, resulta descartable otra decisión en sentido contrario. El Parlamento dispone de la última palabra efectiva en este tipo de cuestiones⁷.

En el caso resuelto por la sentencia analizada, el Tribunal no entra a examinar (fundamento 7 in fine) si se ha incumplido el hecho habilitante. Pero, por lo dicho, de haberlo intentado, esa operación habría resultado muy arriesgada.

Otra cosa distinta es que el Decreto-ley no respete los límites dispuestos en el artículo 86.1 (*ordenamiento de las instituciones básicas del Estado, derechos, deberes y libertades de los ciudadanos regulados en el Título I, régimen de las Comunidades Autónomas y Derecho electoral general*) o en otros de la Constitución. En este caso, el juicio jurídico es perfectamente posible, en cuanto destinado a comprobar si una norma ha invadido alguna de las materias vedadas por la Constitución. Se trata de una operación equivalente a la verificación del respeto de la reserva orgánica por una ley ordinaria. Consiguientemente, el control por el Tribunal Constitucional resulta enteramente apropiado, en cuanto coherente con su función.

De otro lado, la convalidación no puede servir para sanar las invasiones en dicha reserva (por ejemplo, una regulación por Decreto-ley de un derecho fundamental o una modificación de un precepto de un estatuto de autonomía). La Constitución ha estimado merecedoras de protección especial esas cuatro materias citadas en el artículo 86.1, pues ciertamente se encuentran entre las más valiosas para el Estado de Derecho y democrático. Y en este sentido ha querido que su regulación se produzca necesariamente por el legislador ordinario, mediante un debate amplio y abierto, cara a la opinión pública y con exposición de los puntos de vista de las diferentes corrientes políticas. Ha querido que su regulación esté sujeta a la presentación de enmiendas alternativas. Y frente a la intervención única del Congreso, el legislador ordinario supone la de Congreso y Senado, con posible nueva lectura del primero en el trámite del artículo 90. Por eso la convalidación no basta a estos efectos: la convalidación implica la intervención de una sola Cámara, en un plazo perentorio (treinta días siguientes a la publicación del Decreto-ley) y con un procedimiento sumario que se limita a un conciso debate en el pleno y votación final, en el que no cabe

5 Véase sobre esta cuestión SANTOLAYA, P., «Veinticinco años de fuentes del Derecho: el Decreto-ley», en *Revista de Derecho Político*, n.º 58-59, p. 396.

6 Véase en el mismo sentido MORILLO VALVERDE, J., «El decreto-ley en la Constitución y en la jurisprudencia constitucional», en *Libro homenaje al profesor Villar Palasí*, Madrid, 1989, p. 827-831.

7 Sobre este punto véase ARAGÓN, M., *ob. cit.*, p. 15-17.

presentar enmiendas. Frente a la elaboración sosegada y progresiva, sólo se admite un drástico «lo tomas o lo dejas».

La convalidación —que puede sanar el incumplimiento de los requisitos formales del Decreto-ley— no puede sanar en cambio estos vicios sustanciales, de invasión de las materias reservadas en exclusiva a las Cortes Generales, por cuanto dicha invasión implica una merma sensible de esos postulados de la democracia instaurada. Si las Cortes Generales convalidan una de estas invasiones habrán incumplido su obligación de debatir y negociar el contenido de las leyes, con el riesgo de que el producto resultante no responda a lo que se necesita en materias de tanto valor. Esta conclusión tiene sus contrapartidas, pero creemos que es la que se deduce del artículo 86.1 y concordantes. De no ser así, de admitirse que la convalidación haría buena cualquier regulación de un Decreto-ley, las limitaciones materiales de dicho artículo quedarían en papel mojado, sin significado o utilidad algunas. Pues el acto sumario que implica la convalidación se presta a todo tipo de abusos por la mayoría que indefectiblemente apoya al Gobierno en el Congreso: sería una invitación a legislar por Decreto-ley, so pretexto de extraordinaria y urgente necesidad, sobre las más variopintas materias, incluidas las fundamentales.

En cualquier caso, mientras se mantenga la redacción actual, la conclusión no puede ser otra que la citada más arriba, en conformidad con lo que afirma el Tribunal Constitucional. Por tanto, el Decreto-ley convalidado pero que invadiese esas zonas prohibidas podría ser declarado inconstitucional y nulo pues vulneraría ese fundamento constitucional. Esto es, como veremos, lo que el tribunal aprecia en el caso del Decreto-ley 14/1988.

Segundo supuesto: el Decreto-ley inconstitucional resulta derogado y sustituido por una ley tramitada al amparo del artículo 86.3 de la Constitución

Cuando se acude a la vía del artículo 86.3 y se aprueba una ley que deroga al Decreto-ley previamente convalidado, la cuestión que se plantea es: ¿debería contagiar la inconstitucionalidad del Decreto-ley invasor de las materias prohibidas a esa ley así aprobada? Aquí —mucho nos tememos— la defectuosa concepción de ese precepto ha conducido a una práctica muy desafortunada y, ahora, a una conclusión difícilmente aceptable por parte del Tribunal Constitucional.

Obviamente, no tiene mucho sentido declarar la inconstitucionalidad y nulidad de un Decreto-ley que infringió los límites materiales del 86.1 si su contenido se ha convertido en el contenido de una ley ordinaria, por obra y gracia del procedimiento de su apartado 3 (o de cualquier otro). Pues la declaración no sólo incidiría en unas normas derogadas sino en un gesto vacío e ineficaz, toda vez que las mismas permanecerían bajo la veste de una ley distinta.

Para escapar de este sinsentido, el Tribunal Constitucional da un salto en el vacío y rompe la secuencia lógica que hemos recogido: la ley de conversión no sería algo distinto y separado del Decreto-ley, sino algo absolutamente unido y

dependiente. Y ahí es donde comete un craso error. Pero antes de proseguir sobre este punto, y para atenernos al orden de la sentencia, debemos pasar a la consideración de otro aspecto de particular interés. Sobre el primero se volverá más tarde.

III. LA VULNERACIÓN DEL ARTÍCULO 94.1 DE LA CONSTITUCIÓN. O LA NOVEDAD —HARTO SORPRESIVA— QUE PLANTEABA EL CASO

Lo positivo de la STC 155/2005 es que ha venido a demostrar que, además de los límites materiales para los Decretos-leyes del artículo 86.1, existen también otros en la Constitución, aunque no estén recogidos expresamente como tales.

El caso planteaba la cuestión de si la vía extraordinaria del artículo 86.1 podía sustituir la necesidad de autorización para concluir convenios internacionales por parte de las Cortes Generales, según lo dispuesto en el artículo 94.1 de la Constitución. Recordemos que este artículo dispone que

«La prestación del consentimiento del Estado para obligarse por medio de tratados o convenios requerirá la previa autorización de las Cortes Generales, en los siguientes casos: a) Tratados de carácter político. b) Tratados o convenios de carácter militar. c) Tratados o convenios que afecten a la integridad territorial del Estado o a los derechos y deberes fundamentales establecidos en el Título I. d) Tratados o convenios que impliquen obligaciones financieras para la Hacienda Pública. e) Tratados o convenios que supongan modificación o derogación de alguna ley o exijan medidas legislativas para su ejecución».

Por tanto, es clara la exigencia de la *previa autorización de las Cortes Generales* para la ratificación de una larga serie de tratados y convenios internacionales, entre ellos los que impliquen obligaciones financieras para la Hacienda Pública (ap. d). Pero lo que se planteaba es si este procedimiento podía resultar excluido por Decreto-ley cuando existiese extraordinaria y urgente necesidad de obligarse por medio de esos compromisos internacionales, para lo que el artículo 86.1 parecía dar una base más o menos plausible. En este caso, la autorización previa quedaría sustituida por una convalidación a posteriori, y la intervención de las dos cámaras que componen las Cortes Generales por la única del Congreso de los Diputados.

Esto fue precisamente lo que ocurrió en el caso comentado. Recuérdese que el Gobierno, al amparo del artículo 94.1 de la Constitución, había sometido a la autorización de las Cortes la cuarta enmienda al Convenio constitutivo del Fondo Monetario Internacional, del que formaba parte España desde 1958. Pero, en tanto se tramitaba dicha autorización, se aprobó el Decreto-ley 14/1988 por el que (art. 3) se autorizaba al Gobierno de España a ratificar la misma enmienda. Además incluía un artículo 2, por el que se aprobaba la adhesión a

unos nuevos acuerdos para la obtención de préstamos de dicho organismo, que suponían un compromiso de financiación para España de 672 millones de derechos especiales de giro.

Los recurrentes alegaron que tanto un artículo como otro representaban un compromiso financiero internacional para España, por lo que caían bajo el imperio del artículo 94.1.d) de la Constitución. Y como éste constituía un procedimiento constitucionalmente diferenciado del legislativo, debía ser aplicado, sin posibilidad de observancia de este último. A su vez, el Abogado del Estado alegó en defensa de la constitucionalidad del Decreto-ley que no constituía el supuesto de hecho del artículo mencionado, pues los acuerdos no suponían un compromiso financiero para el Estado, sino simplemente un cambio en la composición de la cuenta del activo del balance del Banco de España, y eran mero desarrollo del Convenio al que España ya pertenecía. Lo que unido a la urgencia del caso, puesta de relieve en la exposición de motivos, avalaría la corrección de la vía escogida. Obsérvese que el Abogado del Estado parece aceptar la tesis de los recurrentes sobre la extrañeza del procedimiento del artículo 94.1 respecto al procedimiento legislativo de los artículos 87 a 91, que haría de los mismos cauces recíprocamente excluyentes.

Pues bien, el Tribunal Constitucional rechaza (fundamentos 5, 6 y 7) estas última pretensiones y afirma claramente que el contenido de ambos artículos del Decreto-ley suponía la asunción de obligaciones financieras de la hacienda pública, sin que pudiese presentarse como simple desarrollo del convenio constitutivo del Fondo Monetario Internacional. Lo determinante es que el Estado se compromete a una conducta que hasta entonces no le era exigible en absoluto. Con ello se daba la razón a los recurrentes.

Pero lo realmente importante, cara a la teoría general de los Decretos-leyes, es la afirmación de que esta vía no sólo está afectada por los límites materiales del artículo 86.1 de la Ley fundamental, sino también por otros preceptos constitucionales. En el fundamento 5 se dice que:

«... sobre éstos (los Decretos-leyes) opera también, como es obvio, el conjunto de las reservas establecidas por el constituyente respecto de determinadas materias y en beneficio de específicas formas y procedimientos. Entre tales reservas figura la que para la prestación del consentimiento del Estado para obligarse por medio de tratados o convenios establece el art. 94.1 de la Constitución».

Por tanto, y en conformidad con lo antes expresado en este comentario, los límites para los decretos-leyes del artículo 86.1 no excluyen en modo alguno otros que se puedan derivar de otros preceptos constitucionales, como es el caso de la exigencia de la autorización parlamentaria previa del artículo 94.¹⁸

8 Los autores que han comentado esta sentencia respaldan esta inconstitucionalidad del decreto-ley. Así SALINAS DE FRÍAS, A., «La reafirmación del necesario control parlamentario de la actividad convencional del ejecutivo. Comentario a la STC 155/2005 de 9 de junio», en *Revista Española de Derecho Internacional*, n.º 1, 2005, pp. 122 y s.

La STC 155/2005 emplea al efecto un argumento (fundamento 5), que compartimos en lo básico: la autorización en cuestión no puede ser concedida por quien debe ser autorizado, pues en caso contrario pierde su sentido. Este era precisamente el injusto que encerraba el Decreto-ley 14/1988: el Gobierno se concedía a sí mismo una autorización, pues era el autor del mismo y su destinatario, contradiciendo así la lógica de toda autorización, que implica siempre la presencia de dos sujetos, el autorizante y el autorizado⁹. De hecho, muchos autores habían manifestado la ineptitud del Decreto-ley para sustituir la autorización parlamentaria de los tratados internacionales¹⁰.

En su pormenorizado voto particular el magistrado Rodríguez Zapata discute lo anterior. Tras achacar en general a la sentencia una excesiva inclinación por una *strict construction* en la relación derecho interno y derecho internacional, afirma que la prohibición total del Decreto-ley se apoya en una interpretación *ad pedem litterae* de artículo 94.1. A su juicio, los decretos-leyes son una fuente del Derecho reconocida en la Constitución, que permitiría al Gobierno —si media extraordinaria y urgente necesidad— concederse la autorización para ratificar un convenio internacional. Frente al argumento de que «quien debe ser autorizado no puede autorizar» opone el hecho de que el artículo 86 admite que «quien es ejecutor de lo legislado sí puede legislar». Por lo demás —añadía— este último artículo no incluye a los tratados entre las materias excluidas de la legislación gubernativa de urgencia.

No creemos que la sentencia incurra en ese literalismo que le imputa el voto particular, por más que su argumentación podía haber sido más sólida. A nuestro juicio, el artículo 94.1 prevalece frente al artículo 86.1 y no solo por motivos formales o lógicos, como la prevalencia de la norma especial sobre la general. Esencialmente debe tenerse en cuenta que el Derecho internacional convencional supone el práctico desapoderamiento del Parlamento de su potestad legislativa y una paralela transferencia de la misma al Gobierno, pues es el que negocia y conviene el contenido de los tratados y acuerdos. De ahí que se establezca como cautela mínima que ese Parlamento admita con carácter previo la ratificación de tratados y convenios internacionales, ya que con la misma se hacen irreversibles, tanto en el plano internacional como interno. Al revés de lo que ocurre con un decreto-ley con efectos meramente internos, un compromiso internacional adquirido al margen de las Cortes Generales impide a las mismas toda modificación ulterior. El artículo 94.1 —con equivalentes en prácticamente todos los ordenamientos democráticos— representa así un contrapeso al *treaty making power* gubernamental, con un alto significado para el Estado de Derecho. Por eso su observancia resulta en todo caso obligada, sin

9 Sobre este puede verse CARMONA, A.M. «Decreto-ley y relaciones internacionales: una compatibilidad constitucional problemática», en *Revista de Estudios Políticos*, n.º 110 (2000), especialmente p. 62-74.

10 Así, SALAS, J., *Los decretos-leyes en la Constitución de 1978*, Madrid, 1979, p. 68, Ignacio ASTARLOA «Decretos-leyes», en ALZAGA, O., Director, *Comentarios a la Constitución Española de 1978*, tomo VII, Madrid, 1998, p. 206, SANTOLAYA, P., *ob. cit.* p. 153.

que pueda eludirse a través de la vía de los decretos-leyes. La prevalencia de dicho artículo se apoya en poderosas razones de fondo y no sólo formales.

Por su parte, el régimen de los decretos leyes del artículo 86.1 confirma por analogía lo anterior: precisamente porque es muy extraño y cuestionable que el ejecutivo legisle, es por lo que se establecen barreras infranqueables y por lo que al menos se requiere la convalidación del poder legislativo. El 94.1 opera de un modo parecido: ya que el Parlamento no puede negociar convenios internacionales, al menos se le reserva la facultad de decidir previamente sobre su admisión y vinculación para el Estado. El ejecutor del Derecho internacional es el mismo que el que lo conviene, pero no de modo absoluto, sino con el control previo e insustituible de las Cámaras.

IV. URGENCIA Y TRATADOS INTERNACIONALES: UN MAL PRETEXTO

La postura anterior podría resultar cuestionable desde un punto de vista práctico. Siendo así que la vía del artículo 86.1 queda vedada, se plantearía un dilema en el caso de que existiese verdadera urgencia en ratificar un tratado internacional. ¿Qué debía hacerse entonces: conformarse con las consecuencias negativas de una ratificación tardía o, para atender a la urgencia, acudir a esa vía inadecuada vulnerando el artículo 94.1?

Creemos que, aunque ese supuesto es real, la cuestión no se plantea en unos términos tan simples. Partiendo de que la intervención de las Cortes Generales es inevitable, la conciliación de la exigencia formal con las necesidades prácticas puede lograrse a través de varios medios, alternativos a los decretos leyes: el primero es la tramitación de la autorización previa declaración de urgencia, según lo regulado en los reglamentos parlamentarios (arts. 93 y 94 del Reglamento del Congreso y arts. 133-136 del Reglamento del Senado). Con ello se gana un tiempo apreciable. En el caso de que esto resultase insuficiente podría acudirse al procedimiento de lectura única, que permite a los plenos de ambas Cámaras decidir sin más trámites, con lo que la autorización puede obtenerse en apenas dos días, que es precisamente lo que debió hacerse en el caso resuelto por la sentencia. Posiblemente, la aplicación de este procedimiento en el Congreso requeriría la reforma del 156.1 de su Reglamento, en la medida que el mismo, de modo excesivamente simplista, remite la tramitación de los tratados internacionales al procedimiento legislativo común, lo que podría excluir la aplicación de un procedimiento especial como es el de lectura única. Acaso una resolución interpretativa de la presidencia podría facilitar las cosas, mediante la declaración de que lo que realmente excluye el citado artículo es la tramitación de procedimientos especiales claramente inadecuados, como el de competencia legislativa de las Comisiones, posibilitando aplicar sin reparos de fondo o forma el de lectura única (pues cumple con las exigencias del artículo 94.1 de la Constitución). Por su parte, el Reglamento del Senado (art. 144) no plantea objeciones a este respecto.

Cuando la situación se presente fuera de los periodos de sesiones o una vez disueltas las Cámaras, podría recurrirse a las Diputaciones Permanentes. Aunque esto último podría aconsejar su previsión expresa en el artículo 57 del Reglamento del Congreso, que es el que detalla las funciones de este órgano, con más motivo que antes podría admitirse la aprobación al efecto de una resolución interpretativa de la presidencia de la Cámara, pues nada en dicho artículo excluye lo que defendemos. Por su parte, tampoco el Reglamento del Senado plantea problemas al respecto. En todo caso, no parecen existir inconvenientes constitucionales en la concesión de la autorización por las Diputaciones permanentes, siempre que exista esa urgencia demostrada: la función que les otorga el artículo 78.2 de *velar por los poderes de las Cámaras cuando éstas no estén reunidas* admitiría su subrogación en la posición de las Cámaras, destinada a hacer valer un poder como el previsto en el artículo 94.1.

No hay nada en esta interpretación que lesione el espíritu de la Constitución: se trata de dar salida a un problema que puede ser importante con pleno respeto a dicho artículo, esto es, sin merma de la posición del Parlamento. En último extremo no se comprendería que esto quedase excluido cuando, en cambio, se admite la intervención de las Diputaciones Permanentes en actos igual o más graves, como los de los artículos 86 y 116. De todas formas, sobre este punto volveremos al tratar de la autorización por medio de leyes.

También debe tenerse en cuenta la posibilidad de aplicación provisional de un tratado internacional, prevista el artículo 25 del Convenio de Viena sobre el Derecho de los tratados, de 23 de mayo de 1969, y en el 30 del Decreto 801/1972, sobre ordenación de la actividad de la Administración del Estado en materia de tratados internacionales. Todo ello sin perjuicio de las salvaguardas derivadas del artículo 94.1, como sería que la aplicación provisional no pueda extenderse más allá de un cierto tiempo y que en ningún caso pueda causar efectos definitivos. En este punto es de destacar la recomendación del magistrado Rodríguez Zapata para la elaboración de una Ley de tratados internacionales, donde podría buscarse una solución acorde con la Constitución.

En resumen, la existencia de urgencia puede atenderse por vías alternativas a la del artículo 86.1, que aseguran el pleno respeto a lo impuesto por el artículo 94.1. No hay pues razones de oportunidad que amparen el recurso a la decretación de urgencia.

V. UNAS CONSECUENCIAS IMPREVISTAS Y NO PRECISAMENTE BALADÍES: SUPLEMENTOS Y CRÉDITOS EXTRAORDINARIOS INCONSTITUCIONALES

Como hemos visto, la STC 155/2005 reconoce que los decretos-leyes no sólo tienen los límites generales del repetido artículo 86.1 sino también otros, eventuales:

«sobre ellos opera también, como es obvio, el conjunto de las reservas establecidas por el constituyente respecto de determinadas materias y en beneficio de específicas formas y procedimientos».

Esta doctrina puede ser demoledora para una práctica ampliamente arraigada y producto de la tendencia abusiva de los decretos-leyes¹¹, como es la de aprobar créditos extraordinarios y suplementos de crédito por la vía del Decreto-ley.

Tal es lo que ha ocurrido —por sólo citar unos ejemplos recientes— con el Decreto-ley 6/2002, de 4 de octubre, por el que se concede un crédito extraordinario de 63.625.721 euros para pago de indemnizaciones derivadas del siniestro Mar Egeo; el Decreto-ley 7/2003, de 28 de noviembre, por el que se concede un suplemento de crédito de 40 millones para becas y ayudas correspondiente al Ministerio de Educación, Cultura y, finalmente, con el Decreto-ley 7/2004, de 27 de septiembre, por el que se concede un crédito extraordinario de 2.500.034 euros para atender al pago del sistema de financiación para el periodo 1997-2004 correspondiente a la Comunidad de Andalucía¹².

Esta práctica contraviene varios apartados del artículo 134 de la Constitución. Por un lado, éste reserva (apartado 1) con carácter exclusivo a las Cortes *el examen, enmienda y aprobación* de los presupuestos generales del Estado, mientras que al Gobierno sólo corresponde —lo que no es poco— la elaboración del proyecto correspondiente. Este apartado se corresponde con la tradicional función de los representantes populares para la aprobación de los gastos e ingresos del Estado: *no taxation without representation*. Por tanto, es un postulado fundamental del Estado democrático en cuanto salvaguarda de la posición del Parlamento. Por otro lado, conforme al carácter universal de los presupuestos, se previene (apartado 2) que los mismos *incluirán la totalidad de los gastos e ingresos del sector público estatal*. En definitiva, todos los gastos deben presentarse en el proyecto anual de presupuestos a la consideración y, en su caso, aprobación de las Cortes, sin que el Gobierno pueda decidir por sí. En caso contrario el anterior principio sería fácilmente escamoteable, en el sentido de que podría hurtarse al Parlamento la aprobación de determinados gastos o ingresos, lo que conduce a una conclusión inaceptable.

Por lo demás, varios pronunciamientos del Tribunal Constitucional confirman lo anterior. Así, las SSTC 76/1992, 178/1994 y 195/1994 han proclamado que la Ley anual de presupuestos tiene un contenido mínimo, necesario e indispensable, constituido por la previsión de ingresos y la habilitación de gastos estatales, de donde se desprende que todo lo que sea gasto tiene que figurar en la misma.

Para el caso de que se presente una necesidad de gasto y no exista previsión específica en los presupuestos ya aprobados o fuese ésta insuficiente, el

11 Véase por todos ASTARLOA, I., *ob. cit.*, p. 155-177.

12 Una exposición más completa sobre esta materia, con expresión de importes y porcentajes, en LÓPEZ-MELENDO, J., *Decreto-ley en materia tributaria y presupuestaria*, Madrid, 1996, p. 16-24.

apartado 5 del artículo 134 prevé como solución que *el Gobierno podrá presentar proyectos de ley que impliquen aumento del gasto público o disminución de los ingresos presupuestarios*. De este modo, esa necesidad debe atenderse modificando los presupuestos anuales. Y esto tiene que efectuarse mediante una ley equivalente, cosa que representan las leyes de suplemento de crédito y de crédito extraordinario. El principio de *contrarius actus* rige aquí con plena coherencia: para reformar o incluir algo no previsto en la ley anual debe aprobarse una norma del mismo rango. Y si la primera era un atributo exclusivo de las Cortes Generales —como consta en esas sentencias del Tribunal Constitucional— lo mismo ha de predicarse de las segundas.

Por tanto, ésta es la vía que debió seguirse en los tres casos citados, como en tantos otros anteriores: presentación de un proyecto de ley con un crédito extraordinario o un suplemento de crédito para su debate y aprobación por las Cortes Generales, siguiendo lo que, por lo demás, establecía el artículo 64 del T.R. de la Ley General Presupuestaria, aprobado por Real Decreto legislativo 1091/1988, y de lo que sigue manteniendo el artículo 55 de la vigente Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria. Esta postura ha sido también mantenida con unos u otros matices por ilustres autores¹³.

Pues bien, la STC 155/2005 viene a reforzar esta conclusión de inconstitucionalidad de los decretos-leyes para la aprobación de créditos extraordinarios o suplementos de crédito. Pues respecto a los mismos no sólo operan los límites del artículo 86.1 sino también otras reservas contenidas en la Constitución, como es la del artículo 134, apartados 1, 2 y 5. Reservas, por lo demás, en modo alguno vacuas o formalistas, sino llenas de sentido constitucional. ¿No es, por lo demás, sintomático que el artículo 75.3 de la Constitución excluya la aprobación por las comisiones del proyecto de presupuestos generales del Estado? ¿Cómo podría entonces recurrirse al decreto-ley, que margina íntegramente a las Cámaras, para su modificación?

Por lo demás, la alegación de urgencia como justificación del recurso a la legislación gubernamental para la aprobación del suplemento o del crédito extraordinario es escasamente atendible. Dejando al margen las ya de por sí generosas medidas que el Gobierno puede introducir en los presupuestos en vigor, al amparo de la Ley 47/2003, de 26 de noviembre, General Presupuestaria, como son las transferencias de crédito, las generaciones de crédito, los créditos ampliables, las incorporaciones de crédito y los anticipos de tesorería, el caso es que, como hemos dicho, los reglamentos parlamentarios ofrecen cauces suficientes para atender una necesidad en este sentido: la declaración de urgencia del proyecto de ley correspondiente, su aprobación mediante lectura única, su inclusión en el orden del día de una sesión extraordinaria y, en último extremo, su aprobación por las Diputaciones permanentes. En definitiva, el Derecho vigente permite aprobar en tiempo apropiado suplementos de crédito y créditos

13 Véase SÁINZ DE BUJANDA, F., *Lecciones de Derecho financiero*, Madrid, 1991, p. 16; PALAO TABOADA, C., *Derecho financiero y tributario*, Madrid, 1987, p. 96 y SALAS, J., *ob. cit.*, p. 73. Más matizada es la postura de LÓPEZ-MELENDO, J., *ob. cit.* p. 211.

extraordinarios sin mermar del papel que en toda democracia debe corresponder a la representación popular.

Mucho nos tememos que las razones que de verdad influyen en estas decisiones son o bien escapar a la crítica de la oposición, o bien proporcionar una imagen ante la opinión pública del Gobierno como un equipo capaz y sumamente resuelto. Lo primero supone socavar seriamente al Parlamento. Lo segundo, con el mismo resultado, es una frivolidad injustificable, precisamente por no carecer de alternativas a estos efectos: ¿acaso esa misma imagen no puede obtenerse propiciando su tramitación por alguno de los procedimientos mencionados? En todo caso, cuando el Parlamento se limita a ratificar hechos consumados, su papel se devalúa y con ello la propia democracia a la que da forma y vida. No es algo baladí.

Aplaudimos, por tanto, esta conclusión que se desprende de la STC 155/2005 y que prevendría el recurso abusivo al Decreto-ley en materias como la comentada. Aunque —para decir la verdad— confiamos poco en que se imponga en la práctica.

VI. LA INCONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY DE CONVERSIÓN. O HACIA LA CRECIENTE COMPLICACIÓN DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO

Si la STC 155/2005 acierta al proclamar la inconstitucionalidad del Decreto-ley 14/1998, juicio muy distinto nos merece la misma declaración aplicada a la Ley 13/1999, de conversión del primero al amparo de lo previsto en artículo 86.3 de la Constitución.

Su fundamento 8 se enfrenta a dos aspectos: primero, el de la capacidad de la ley mencionada para subsanar los defectos del Decreto-ley originario y, segundo, el de su idoneidad para dar forma a la autorización parlamentaria exigida por el artículo 94.1 para ciertos tratados internacionales.

Con respecto al primero, la conclusión del alto tribunal es contundente:

«la Ley 13/1999 no puede, en absoluto, subsanar el defecto radical padecido por el Real Decreto-ley 14/1998... Admitir otra cosa supondría que las Cortes Generales validarían una autorización gubernativa que, así subsanada, habría producido plenos efectos desde un principio y que, por tanto, habría sido suficiente para hacer posible la integración de una norma internacional, de manera que ésta se habría incorporado al Ordenamiento con anterioridad a la autorización parlamentaria».

El caso se complica, ciertamente, por el hecho de que la ley de conversión contiene una de esas autorizaciones previstas en el artículo 94.1 de la Constitución, aspecto este último que es el único tenido en cuenta por la sentencia y que nosotros analizaremos más tarde. Pero no por eso debe dejarse pasar por alto una afirmación global que estimamos incorrecta, como es la de que la ley del artículo 86.3 no puede convalidar los vicios del Decreto-ley originario,

afirmación que se hace en tono categórico: «en absoluto», se dice. El Tribunal Constitucional no expresa ninguna razón al efecto al margen de lo que se deriva del tema de la autorización parlamentaria de los tratados internacionales, lo que nos obliga a indagar los posibles apoyos de tan severo pronunciamiento, pues el mismo ha de afectar a futuras leyes tramitadas bajo dicho artículo.

Pues bien, dejando aparte lo que de abandono supone de la doctrina de la STC 111/1983 (donde se decía que «El iter legislativo del artículo 86.3 ... lleva a una Ley, en su propio sentido de acto imputable al legislativo, por la vía de un procedimiento que aun teniendo en su origen el Decreto-ley, no arrastra necesariamente la impugnación hecha valer contra éste»), que conducía a conclusiones muy distintas y a la que de hecho ni se menciona, el caso es que no se ven las razones para esa afirmación, esto es, no comprendemos por qué tiene que heredar la ley la inconstitucionalidad del Decreto-ley¹⁴. Decreto-ley y ley de conversión son normas jurídicas distintas e independientes, consecuencia de procedimientos distintos y que aparecen como tales distintas (tipo normativo y número oficial diferentes), distanciadas sensiblemente en el tiempo. Son producto de órganos también distintos, Gobierno en un caso, Cortes Generales en otro. Y lo que es decisivo: nada de lo que contenga el Decreto-ley vincula necesariamente a la ley de conversión: el artículo 86.3 de la Constitución contiene una cláusula facultativa, no prescriptiva («podrán tramitarlos como proyectos de ley»), no «deberán» tramitarlos. Las Cortes Generales tienen —a partir del momento en que deciden la tramitación del Decreto-ley como proyecto de ley— toda su soberanía legislativa para decidir acerca del contenido de la nueva ley, que podrá ser igual, parecido o enteramente distinto al Decreto-ley¹⁵. Prueba de esto es que el artículo 151.4 del Reglamento del Congreso admite la presentación de enmiendas a la totalidad de texto alternativo respecto al nuevo proyecto de ley: excepto la devolución al Gobierno, todo está admitido.

Obviamente, las materias excluidas para el Gobierno en el artículo 86.1 son irrelevantes para las Cortes Generales, en cuanto órgano llamado en circunstancias normales a su regulación. Por eso no se comprende que la incidencia de la ley en las materias allí mencionadas pueda viciarla de inconstitucionalidad. La voluntad que la misma recoge ya no es la del Gobierno, sino la del legislador ordinario, elaborada a través de un procedimiento que, aunque de urgencia, permite amplias posibilidades de discusión y modificación del texto base originario. La inconstitucionalidad ¿existiría acaso si no se hubiese visto precedida de un Decreto-ley? Si la respuesta es negativa, como pensamos, no se comprende por qué haya de castigarse al legislador y a la ley de conversión, simplemente por aparecer en un momento posterior y coincidir más o menos en la

14 En el mismo sentido ASTARLOA, I., *ob. cit.*, p. 236.

15 En sentido parecido CRUZ VILLALÓN, P., «Tres sentencias sobre el Decreto-ley (STC 29/1982, 6 y 111/1983) en *El Gobierno en la constitución y en los estatutos de autonomía*, Barcelona, 1985, p. 154-155; BALAGUER CALLEJÓN, F., *Fuentes del Derecho*, Madrid, 1992, II, p. 83; SANTOLAYA, P., *ob. cit.* p. 218.

regulación con el Decreto de urgencia. ¿Acaso no es legítimo y hasta normal en un sistema parlamentario que poder ejecutivo y poder legislativo coincidan en sus determinaciones?¹⁶

Lo que decimos fue defendido por la STC 182/1997 de la que la presente parece negación completa. Concretamente, su fundamento 1 proclamó:

«Aún cabe hacer una consideración adicional, con objeto de acabar de perfilar el objeto y alcance del presente proceso, y es que la apreciación por este Tribunal de alguno o algunos de los vicios de inconstitucionalidad formal, por infracción del art. 86.1 CE, esgrimidos frente a los preceptos impugnados del Real Decreto-ley no podrá tener incidencia alguna sobre la validez de los homólogos preceptos de la Ley, que ni han sido impugnados por tal motivo, ni son fruto de una tramitación parlamentaria respecto de la que existan indicios de que las Cortes Generales hayan dejado de ejercer con plenitud su potestad legislativa, pues la apreciación de dichos vicios formales tendrá lugar, en su caso, en exclusivo interés y defensa de la Constitución, a fin de salvaguardar el correcto funcionamiento del sistema de producción normativa constitucionalmente establecido (SSTC 111/1983 y 60/1986)».

La ley de conversión —en el caso la Ley 13/1999— puede ser perfectamente inconstitucional, pero autónomamente, cuando vulnere por sí un precepto de la ley de leyes. No puede ser inconstitucional por vía hereditaria, por contagio del Decreto-ley que sirvió de iniciativa.

Como ya se ha recogido, el Tribunal Constitucional aduce en defensa de su postura que, si se admite esa ley de convalidación para la autorización, la norma internacional «se habría incorporado al Ordenamiento con anterioridad a la autorización parlamentaria». Ciertamente debe evitarse esta circunstancia. Para ello habrá de examinarse si la ley de autorización (en el caso ley de conversión) fue anterior o no a la ratificación del tratado por el poder ejecutivo, cosa que por cierto no consta en los antecedentes.

Pero obsérvese que esta verificación indispensable no tiene nada que ver con lo que haya pasado con el Decreto de urgencia del Gobierno. Si la ratificación fue posterior a la ley parlamentaria y en ejercicio de la misma, ninguna tacha podrá suscitarse. Y si la ratificación fue anterior a la ley, se habría cometido entonces un indudable vicio de inconstitucionalidad, pero el mismo afectaría al instrumento de ratificación, no a la ley. Pues el artículo 94.1 a quien realmente obliga es al Gobierno, no a las Cortes Generales. Sería el Gobierno el

16 Por lo anterior no podemos compartir la posición de CARMONA, A.M, (*La configuración ... ob. cit.*, p. 323 y s.) que primero afirma que la conversión implica la aparición de un ser diverso, nuevo, producto de una metamorfosis normativa, pero después defiende que el nuevo ser tiene que respetar la oportunidad y principios del ser anterior. Una cosa y otra nos parecen difícilmente compatibles. Por lo demás, plantea el arduo problema de cómo fijar el alcance de esos principios y oportunidad, que aparecerían como intangibles. Con el mismo resultado, tras reconocer que con la conversión aparece una nueva norma jurídica, defiende (*Decreto-ley...*, *ob. cit.*, p. 72) que si un decreto ley se produce vulnerando las normas constitucionales, su posterior ley de conversión carecerá de cualquier eficacia sanatoria.

que vulneró dicho precepto y el que consiguientemente tendría que asumir la responsabilidad. Y sería el acto administrativo de ratificación el que habría que anular, lo que indirectamente afectaría a la incorporación del tratado en el Derecho interno. Sorprendentemente, la sentencia analizada se desentiende de esta cuestión clave y decisiva del momento en que se expide el instrumento de ratificación. Y estima inconstitucional la ley sólo porque la ratificación se pres-
tó al amparo del Decreto-ley.

Por supuesto, comentario equivalente debe hacerse respecto a la observancia del límite formal de *extraordinaria y urgente necesidad*. Este sólo afecta al Gobierno, no a las Cortes Generales. Su existencia ya fue convalidada por el Congreso en el trámite del artículo 86.2. Y si algún vicio se cometió entonces —cuestión que como ya hemos señalado es difícilísima de apreciar por la elasticidad y sustancia política de dicho concepto, según confirma la propia jurisprudencia del Tribunal Constitucional— la inconstitucionalidad afectará al Decreto-ley y a lo sumo a la convalidación por el Congreso, pero en modo alguno a la ley nueva y distinta tramitada al amparo del artículo 86.3.

Por tanto, creemos que no hay ningún motivo que avale postura tan simplista y costosa de la STC 155/2005. Los vicios del Decreto-ley no se transmiten *eo ipso* a la ley de conversión. Para que ésta resulte inconstitucional tendrá que vulnerar por sí misma alguna norma constitucional.

VII. UNA DE LAS CAUSAS DEL PROBLEMA: UN ARTÍCULO DESAFORTUNADO Y PEOR APLICADO

Ahora es el momento de volver sobre la reflexión sobre el procedimiento del artículo 86.3, que interrumpimos más arriba. Recordemos lo que dice: « *Durante el plazo establecido en el apartado anterior —o sea los treinta días de la convalidación—, las Cortes podrán tramitarlos como proyectos de ley por el procedimiento de urgencia*».

Como ya se suscitó en los debates constituyentes y se ha mantenido por más de un autor¹⁷, el artículo 86.3 de la Constitución es en sí mismo innecesario y, como resultado, produce confusión. Aunque no existiese, la posibilidad de presentar una iniciativa legislativa —proyecto o proposición de ley— sería indiscutible tras la convalidación de un Decreto-ley. La nueva iniciativa podría versar sobre la misma materia y contener una regulación de enmienda de lo que previamente se aprobó por la vía del artículo 86.1 y 2 de la Constitución. Por tanto, la ausencia de ese apartado 3 no habría impedido satisfacer plenamente la necesidad que supuestamente plantea: proporcionar a las Cámaras una posibilidad de legislar con la debida ponderación y debate sobre lo que se

17 Así se manifiestan, con unos u otros matices, SALAS, J., *ob. cit.*, p. 103-110, JIMÉNEZ CAMPO, J., «Las Diputaciones Permanentes y el Decreto-ley» en *Revista de Derecho Político*, n.º 15, 1982, p. 42.

vio obligado el Congreso a convalidar en un procedimiento sumamente expeditivo y restrictivo de su condición de poder legislativo.

Para que el apartado 86.3 hubiese tenido algún sentido tendría que haberse interpretado en un sentido alternativo al trámite de convalidación del apartado 2. Esto es, frente a la convalidación pura y simple por el Congreso, el 86.3 parece admitir un procedimiento sumárisimo de convalidación con dos cambios significativos: 1.º) se haría por ambas Cámaras como corresponde a un proyecto de ley, y 2.º) cabría la aprobación de enmiendas, de tal modo que la ley de convalidación modificaría el texto originario del Decreto-ley. Pero esta convalidación tendría que efectuarse dentro del plazo establecido en el apartado anterior, esto es, treinta días¹⁸. Con ello, y a pesar de lo angosto del procedimiento, las Cortes gozarían de una posición más sólida que la del puro «lo tomas o lo dejas», con que se conmina a una sola Cámara en el procedimiento del apartado 2. Ese plazo sería muy exigente, pero no imposible de cumplir.

Así, por poner unos ejemplos que demuestran la viabilidad de una tramitación completa en el plazo de un mes, esto es lo que ocurrió con las reformas de 1991 de los estatutos de autonomía de Murcia (Ley orgánica 1/1991), Madrid (Ley orgánica 2/1991), Asturias (Ley orgánica 3/1991), Comunidad Valenciana (Ley orgánica 4/1991), Extremadura (Ley orgánica 5/1991), Castilla-La Mancha (Ley orgánica 6/1991) y Cantabria (Ley orgánica 7/1991). Todas ellas se tramitaron simultáneamente, por el procedimiento de urgencia y lectura única, de tal modo que entre la toma en consideración de la propuesta de reforma el 5 de febrero y la aprobación final por el Senado el 28 del mismo transcurrió menos de un mes. Un caso más reciente ha sido el la Ley orgánica 2/2001, de 28 de junio, sobre composición del CGPJ: fue presentada en el Congreso el 5 de junio de 2001, donde se aprobó en lectura única y tras presentación de enmiendas y, el 27 de junio por el Senado, en la misma forma y sin introducir variaciones, publicándose en el BOE el 29 de junio. Por tanto, su tramitación se consiguió en apenas veinticuatro días. Por su parte, la Ley orgánica 2/2004, de 28 de diciembre, por la que se modifica la LOPJ, fue presentada en el Congreso el 30 de noviembre de 2004 y aprobada en menos de treinta días por las dos Cámaras, tras tramitarse por el procedimiento de lectura única y urgencia, con presentación de enmiendas en el Congreso y veto en el Senado¹⁹.

18 Hubiese sido deseable contar con el plazo más realista de 60 días del artículo 77 de la Constitución italiana (*Quando, in casi straordinari di necessità e di urgenza, il Governo adotta, sotto la sua responsabilità, provvedimenti provvisori con forza di legge, deve il giorno stesso presentarli per la conversione alle Camere che, anche se sciolte, sono appositamente convocate e si riuniscono entro cinque giorni. I decreti perdono efficacia sin dall'inizio, se non sono convertiti in legge entro sessanta giorni dalla loro pubblicazione. Le Camere possono tuttavia regolare con legge i rapporti giuridici sorti sulla base dei decreti non convertiti.*), precepto en el que se inspiró el nuestro, pero ya se ve que sin mucho acierto. En todo caso, en tanto no se reforma el artículo 86.3 parece inevitable la observancia del plazo de treinta días.

19 Finalmente, aunque se excedió ligeramente el plazo de treinta días, merece recordarse por su importancia la Ley Orgánica 1/2005, de 20 de mayo, por la que se autoriza la ratificación por España del Tratado por el que se establece una Constitución para Europa. El proyecto correspondiente se inició el 13 de abril de 2004 en el Congreso para finalizar con su aprobación por el Senado

De hecho, el propio Tribunal ha admitido esta posibilidad de conversión alternativa a la convalidación. En concreto, en su STC 29/1982 afirmaba:

«La doble vía que a estos efectos fiscalizadores prevé el artículo 86 de la Constitución, en sus apartados segundo y tercero, ha venido a decantarse en la práctica parlamentaria en el sentido del necesario y previo pronunciamiento sobre la totalidad del Decreto-ley. Pero una vez convalidado éste, se posibilita el acudir a tramitarlo como proyecto de ley por el procedimiento de urgencia (artículo 86, número 3, de la C. E.). si bien es cierto que nada se opone a una interpretación alternativa de ambas vías, quedando este punto al criterio de oportunidad que pueda establecer en un futuro el Congreso de los Diputados».

Pero no ha sido ésta la interpretación que se ha impuesto en los reglamentos parlamentarios, sino una acumulativa de los dos procedimientos: como indica el artículo 151.4 del Reglamento del Congreso, tras la convalidación el presidente del Congreso pregunta de oficio si algún grupo parlamentario desea que el Decreto-ley se tramite como proyecto de ley y, de haberlo, se somete a la decisión de la Cámara. Por tanto, y respaldado por una abundante práctica, los dos procedimientos resultan compatibles y acumulativos. Es más, como revela este último artículo del Reglamento del Congreso, se estimula que así sea, con unas consecuencias claramente negativas. También los autores se han sentido confundidos por la extravagante fórmula del artículo 86.3²⁰.

Estos dos trámites sucesivos —convalidación y ley de conversión— complican innecesariamente el ordenamiento jurídico. Pues en un corto espacio de tiempo (en el caso estudiado apenas siete meses) aparecen tres normas jurídicas con incidencia sobre el mismo tema: la primera es el Decreto-ley que introduce nuevas normas jurídicas, bien que con vigencia limitada a treinta días; la segunda es la convalidación, que a efectos prácticos se comporta como una ley, pues prolonga por tiempo indefinido la fuerza de ley del primero y que de hecho debía presentarse como tal²¹, y la tercera es esa ley tramitada por el procedimiento de urgencia.

Que la complicación no parece muy justificada lo demuestran dos datos extraídos del caso planteado, pero que son comunes a muchos otros: por un lado, en contraste con la urgencia oficial del procedimiento, la Ley 13/1999 tardó más de seis meses en ser aprobada por el Parlamento, plazo suficiente para la aprobación de una ley por el procedimiento ordinario; por otro, su con-

18 de mayo siguiente, todo ello tras abrirse plazo de enmiendas y debatirse en lectura única en el Congreso y directamente por el pleno del Senado, lo que demostraría que, cuando hay voluntad política, puede conseguirse una tramitación extremadamente rápida.

20 Además de los autores antes citados, véase SANTOLAYA, P., *El régimen constitucional de los Decretos-leyes*, Madrid, 1988, p. 198-203.

21 Sería un caso especial de concentración de la potestad legislativa, que ordinariamente ejercen las Cortes Generales, en un solo órgano parlamentario. Esto ha sido defendido por SALAS, J., *Los decretos-leyes en la Constitución de 1978*, Madrid, 1979, p. 93-97 y por nosotros mismos, SANTAOLALLA, F., *Derecho parlamentario español*, 1990, p. 360-362.

tenido apenas difiere del Decreto-ley originario, que por estar convalidado mantenía indefinidamente su fuerza de obligar. O sea que mucho ruido y pocas nueces.

El procedimiento del artículo 86.3 introduce la apariencia de un todo continuo con el Decreto-ley inicial y da pie a conductas inexplicables, como que los grupos parlamentarios del Congreso negocien y acepten la regulación por Decreto-ley de una determinada materia a cambio de que luego se tramite por dicho procedimiento²². Entre estas consecuencias inducidas está también la impresión de que Decreto-ley y ley de conversión son partes o momentos de la misma cosa y, por tanto, comparten vicios y virtudes. De este modo, si algo negativo afecta al primero lo mismo ocurrirá con la segunda. Y esto es lo que le ha ocurrido al Tribunal Constitucional. Esa falsa apariencia de identidad normativa ha sido el asidero para trasladar los vicios del Decreto-ley a la ley posterior²³.

VIII. LA AUTORIZACIÓN NO LEGISLATIVA DE LOS TRATADOS INTERNACIONALES. O DE CÓMO SE CONFIRMA EL BARROQUISMO PROCEDIMENTAL

Otro aspecto importante de la sentencia es la declaración de que las autorizaciones para la ratificación de los tratados internacionales, que impone el artículo 94.1 de la Constitución, no son susceptibles de prestarse con forma de ley, como era el caso de la Ley 13/1999. Como se recordará, y al igual que el Decreto-ley originario, dicha ley autorizaba la adhesión de España a unos nuevos acuerdos del FMI (art. 2) y una enmienda al Convenio constitutivo de dicho organismo (art. 3).

En este caso vuelve a presentarse la secuencia que criticábamos en el apartado anterior: una no muy feliz expresión constitucional, en la medida que el artículo 94.1 no especifica que la autorización debe conferirse por ley, induce una deficiente regulación del Reglamento del Congreso, pues su Título VII regula esta cuestión bajo la extraña veste de *«otorgamiento de autorizaciones y otros actos del Congreso con eficacia jurídica directa»*, epítome pendiente de esclarecer. A su vez, todo este conglomerado normativo induce una práctica no por consolidada menos defectuosa, consistente en conceder la autorización

22 ASTARLOA, I., (*ob. cit.*, p. 167) también cita como ejemplo de la desvirtuación de los decretos-leyes el que sean las propias cámaras las que insten al Gobierno a su adopción.

23 A lo anterior también ha podido contribuir su propia tardanza en resolver el recurso de inconstitucionalidad contra el Decreto-ley. Aunque ya resulta desesperanzado instar el cumplimiento de los plazos de la LOTC, el caso es que si el Tribunal se hubiese acercado algo a las previsiones de la misma no habría podido concluirse de modo tan simple. Esto es, si el recurso de inconstitucionalidad 73/1999 hubiese sido resuelto antes de la promulgación de la Ley 13/1999 —lo que se produjo siete meses después del Decreto-ley— habría resultado más difícil valorar este supuesto contagio normativo. Pues tendría que haberse producido por una nueva sentencia, caso en el que se mostraría a las claras que se trata de normas distintas e independientes.

parlamentaria sin forma reconocida y en todo caso sin la forma y garantías de la ley.

Hace ya muchos años expusimos —con nulo eco— las razones por las que dicha autorización del artículo 94.1 de la Constitución debía conferirse por ley y no en la forma atípica en que se estaba realizando, mucho más cerca de la praxis franquista que de lo propio de un régimen constitucional. A lo entonces escrito nos remitimos²⁴.

Curiosamente, y rectificando un mal comienzo, esta vez —a nuestro modesto juicio— se hicieron bien las cosas. Lo que el Decreto-ley no podía autorizar por las razones ya recogidas, sí que lo podía hacer la ley, como fue el caso de la Ley 13/1999, por tratarse de una emanación de las Cortes Generales.

Mas mírese por donde, esta vez el Tribunal Constitucional dice que así no se hacen las cosas. En concreto afirma (fundamento 9) que

«la autorización previa de las Cortes Generales regulada en el art. 94.1 CE corresponde al ejercicio de una competencia que la Constitución califica de no legislativa».

Y poco después añade:

«Para las autorizaciones previstas en el art. 94.1 CE, el art. 74.2 de la Constitución establece un procedimiento parlamentario específico y diverso del legislativo ordinario o común, del que singularmente le distingue la circunstancia de que la posición del Senado se define en términos de mayor equilibrio frente a la que habitualmente es propia del Congreso de los Diputados.»

Mucho nos tememos que la práctica consolidada haya aparecido a los ojos del alto tribunal como algo casi dogmático, ocultándole facetas importantes de la cuestión.

Pasemos a analizar lo que establece la sentencia.

Una primera cosa que llama la atención es la atribución a la Constitución de cosas que no está tan claro que la misma diga o admita. Se dice, según se recoge, que la Constitución califica de «no legislativa» la competencia del artículo 94.1. Pero si se repasa dicho artículo se verá que en ningún lugar se expresa esa calificación, simplemente se silencia la forma de aplicación. Por otro lado, es verdad que dicho artículo aparece en el capítulo tercero del Título III, sobre los tratados internacionales, separado del capítulo segundo del mismo título, dedicado a la elaboración de las leyes. Pero esto último en modo alguno significa lo que parece deducir el Tribunal: que todo lo legislativo y sólo lo legislativo está incluido en el capítulo segundo del Título III, de tal modo que lo que aparezca en otros lugares no puede calificarse de legislativo. Piénsese, por ejemplo, en el artículo 93, situado en el capítulo tercero del mismo título y referente a un caso muy próximo, como es el de los tratados de transferencia de competencias

²⁴ Véase SANTAOLALLA, F., «La Ley y la autorización de las Cortes a los Tratados Internacionales», *Revista de Derecho Político*, n.º 11, 1981, p. 29-56.

constitucionales, para los que expresamente se demanda ley orgánica de autorización. Piénsese en el artículo 134 sobre la Ley anual de presupuestos: no forma parte de esa división sino del Título VII y, sin embargo, su naturaleza legislativa resulta indubitada. Y, finalmente, lo mismo puede decirse de los estatutos de autonomía mencionados en los artículos 143, 146, 151 y 152: su inclusión en lugar muy distinto al capítulo segundo del Título III no desmerece su naturaleza legislativa.

Tampoco es lógica la deducción que se extrae de los artículos 94.1 y 74.2 de la Constitución, en el sentido de que constituirían un procedimiento específico y diverso del legislativo ordinario o común, del que se distingue por la posición del Senado, definida en términos de mayor equilibrio frente a la que habitualmente es propia del Congreso. Aunque la especialidad del procedimiento y el mayor peso del Senado son indiscutibles, no pueden exagerarse hasta decir que

«Esa potenciación de la voluntad del Senado, en comparación con la más reducida importancia que se le atribuye en el procedimiento legislativo, hasta el punto de aproximar significativamente su intervención a la del Congreso _ cuya negativa por mayoría simple sólo puede ser superada por una mayoría cualificada_, determina el proceso de formación de la voluntad parlamentaria en términos que se separan de cuanto es común en el conjunto de los procedimientos de las Cortes Generales, confiriéndose a la participación de la Cámara alta en aquel proceso una relevancia verdaderamente excepcional en nuestro sistema parlamentario, caracterizado por un notorio bicameralismo imperfecto».

En la práctica, dicho procedimiento del artículo 74.2 se ha mostrado irrelevante, pues en 28 años de vida constitucional tan sólo en dos casos, no especialmente importantes²⁵, entre cientos se ha acudido al mismo, sin que haya servido de mucho para reequilibrar «el notorio bicameralismo imperfecto».

Desde el punto de vista formal, lo importante es que el artículo 74.2 no pasa de ser una peculiaridad del procedimiento legislativo o, si se quiere, un procedimiento legislativo especial, distinto del ordinario o común, pero legislativo al fin y al cabo. La previsión de una Comisión mixta para resolver las discrepancias entre las dos cámaras, al revés de lo que piensa el Tribunal, no es algo reñido con el procedimiento legislativo, sino algo típico del mismo, como atestiguan innumerables ejemplos del Derecho extranjero y de los antecedentes

23 El primer caso se produjo en la I legislatura con el Convenio europeo de asistencia jurídica en materia penal, respecto al cual el Senado introdujo una declaración y una reserva que no figuraban en el texto remitido por el Congreso de los Diputados. La comisión mixta emitió una propuesta que fue aceptada por ambas cámaras. Véase: BOCG, Senado, s. IV, n.º 53 y Diario de Sesiones Senado n.º 96, 137 y 155 de I legislatura.

El segundo caso aconteció en la II legislatura en relación al Convenio sobre comercio internacional de especies amenazadas de fauna y flora silvestre. El Senado modificó una reserva que figuraba en el texto recibido del Congreso de los Diputados. Tras la intervención de la comisión mixta su propuesta fue aceptada por ambas cámaras. Véase: BOCG, Senado, s. II, n.º 226 y Diario de Sesiones Senado n.º 119 y 141.

históricos españoles, entre los cuales la propia elaboración de la Constitución de 1978 (al amparo de lo dispuesto en este sentido por la Ley de Reforma Política). Por tanto en modo alguno demuestra ese argumento lo que pretende, sino todo lo contrario. Digamos de paso que no pocos de los problemas que se dan en el actual procedimiento legislativo podrían solucionarse mediante la reintroducción de dicha comisión.

Como bien dice en su voto particular el magistrado Delgado Barrio —que apoya también la forma de ley para la autorización del tratado internacional—, en el caso de la Ley 13/1999 no se produjo desavenencia entre el Congreso y el Senado, por lo que no fue necesaria la convocatoria de la Comisión mixta y, consiguientemente, mal pudo vulnerarse el artículo 74.2. Además —añadimos nosotros— ningún inconveniente se habría presentado para esa convocatoria, de resultar necesaria, derivada de la observancia del procedimiento legislativo. Pues se trataría de aplicar una peculiaridad dentro de un procedimiento legislativo, por lo demás muy congruente con sus características y necesidades.

En el mismo sentido, la forma de ley para la autorización de tratados no debe ser muy descabellada en la medida que los reglamentos parlamentarios se remiten al procedimiento legislativo. Así, el artículo 156.1 del Reglamento del Congreso proclama que *«la tramitación de la concesión de la autorización se ajustará al procedimiento legislativo común con las particularidades que se contienen en el presente capítulo»*. Y el del Senado lo regula (Título IV, capítulo segundo, sección séptima) como un procedimiento legislativo especial.

Tampoco se comprende esa sustantivación del procedimiento del artículo 94.1 como algo extraño a la ley cuando se parte de la siguiente premisa (mismo fundamento 9):

«La Ley 13/1999 es fruto de la voluntad de las Cortes Generales. Se trata, pues, de una norma imputable a la misma voluntad que la requerida por el art. 94.1 CE para la autorización previa de la prestación del consentimiento internacional del Estado».

Entonces cabe preguntarse: si es la misma voluntad que la referida en dicho artículo ¿qué inconveniente puede existir en que se exprese precisamente por ley, siendo así que la ley tiene una fuerza de obligar irresistible y característica, que en cambio no tiene la autorización innominada?

Con el mismo significado, el voto particular del magistrado Rodríguez Zapata acusa a la sentencia de ignorar algo tan extendido y comprensible en el Estado de Derecho como son las leyes de autorización, leyes que no regulan directamente nada en concreto y que se limitan a autorizar algo al Gobierno: una de esas leyes sería la relativa a la ratificación de tratados internacionales. Es más, así como el artículo 93 admite leyes orgánicas de autorización no debería existir reparo en admitir también leyes de autorización ordinarias para el supuesto análogo del artículo 94.1.

Tratando de justificar la extrañeza de los procedimientos legislativo y del artículo 94.1, la sentencia apela a

«la diversa índole de la intervención del Rey en la sanción y promulgación de las leyes y en la manifestación del consentimiento del Estado para obligarse internacionalmente por medio de tratados, respectivamente establecidas en el artículo 62.a y en el 63.2 CE».

Pero ¿cuál es esa diversa índole? Pues a la postre ambas intervenciones consisten en lo mismo: en la firma de un documento. Con el añadido de que en ambos casos la firma del monarca es imperativa. No creemos que la diversa índole pueda referirse al hecho de que en un caso la firma real se estampa al final de una ley y en el otro al final de un instrumento de ratificación. Lo sustancial es lo mismo en ambos casos.

Tampoco puede aducirse, como sugiere el Tribunal, que la forma de ley haría imposible la aplicación de los artículos 95.2 de la Constitución y 78 de la LOTC, sobre el control previo de inconstitucionalidad de los tratados. Nada impide la ley a estos efectos: el Gobierno, antes de la presentación del proyecto de ley en las cámaras o el mismo y éstas después de presentado dicho proyecto podrían activar perfectamente dicho mecanismo. De hecho esto es lo que se hizo con el Tratado de la Unión Europea y con el relativo a la Constitución europea (véase DTC 1/1992 y DTC 1/2004).

La supuesta incompatibilidad entre la forma de ley y los artículos 94.1 y 74.2 conducen al Tribunal a algo tan grave como declarar la inconstitucionalidad del artículo 2 de la Ley 13/1999, bien que acto seguido se atempere su impacto al evitar la declaración de nulidad, dado que el compromiso económico ha de darse por perfectamente consumado y que el acuerdo internacional al que se refiere ha devenido inatacable desde la perspectiva del Derecho de los tratados.

No podemos aceptar esta conclusión: ni estimamos vulnerados dichos artículos ni —repetimos— los mismos se oponen a la forma de ley, más bien lo contrario²⁶.

Desde el punto de vista práctico poco cambian las cosas. Como hemos dicho, está muy arraigada la concesión de la autorización sin forma de ley. Lo que ocurre es que ahora esa situación queda legitimada por el supremo intérprete

²⁶ Una postura distinta en SANZ PEREZ, para quien cada procedimiento está reservado a una función y cada función se cumple a través de un procedimiento, concluyendo que los procedimientos no son sustituibles. Véase «El Decreto-Ley en materia internacional o la importancia del Procedimiento Parlamentario. Comentario a la STC 155/2005», en *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional*, n.º 20/2005, p. 11. Lo mismo defiende URREA CORRES, M., *La autorización...*, ob. cit., pp. 20 y s.

Sin embargo, la realidad constitucional muestra lo contrario, que la ley no sólo sirve para legislación material. Así: la función presupuestaria de las Cortes Generales se ejerce a través de una ley y se requiere una ley orgánica para transferir competencias constitucionales a un organismo internacional. De otra parte, la mayoría de los textos legislativos puede tramitarse por el procedimiento común o por uno de los procedimientos especiales, lo que demuestra la alternancia de procedimientos. Finalmente, los decretos leyes y decretos legislativos permiten que el Gobierno se subrogue en la posición legislativa de las Cortes Generales, con lo que aparecen normas con rango de ley al margen del procedimiento legislativo.

de la Constitución. Con ello se consolida el barroquismo procedimental y se generan situaciones absurdas por su complicación, como la del caso presente²⁷. Nos queda el consuelo de los votos particulares de los magistrados Delgado Barrio y Rodríguez Zapata, que admiten la normal utilización de la forma de ley. Confiemos en que los mismos representen una semilla de la que tarde o temprano se obtengan frutos.

IX. Y OTRA CONSECUENCIA DE LO ANTERIOR: LA MULTIPLICACIÓN DE NORMAS

La conclusión criticada arrastra, a su vez, otra también negativa, en cuanto abona la creciente complicación del ordenamiento jurídico.

La Ley 13/1999, al igual que antes el Decreto-ley 14/1998, no se limitaba a autorizar la conclusión de ciertos acuerdos internacionales, sino que también contenía otras disposiciones distintas aunque estrechamente relacionadas con lo anterior. Así, el aumento de la cuota española en el FMI y su pago (artículo 1), la atención a recursos adicionales de dicho organismo (artículo 4), el aval del Estado para respaldar otra operación financiera internacional (artículo 5) y diversas disposiciones finales.

Pues bien, la tesisura en que se había situado el Tribunal Constitucional, exigiendo forma no legal para las autorizaciones del artículo 94.1, hacía imposible que estas últimas disposiciones formasen parte del mismo cuerpo jurídico. Como no constituían propiamente autorización de un tratado o acuerdo internacional el resultado era que no podían aparecer juntas. En este sentido se afirma (fundamento 9):

«el procedimiento del art. 74.2 CE no puede dar cabida a cosa distinta que a la estricta autorización del art. 94.1 CE, siendo por completo improcedente para la formación de otras voluntades parlamentarias, singularmente la legislativa en sentido propio.»

De ahí —no sin coherencia— se salta a la siguiente conclusión (fundamento 10):

«lo que se impone es la duplicidad de procedimientos, distinguiendo con claridad la autorización propiamente dicha y la tramitación parlamentaria de las medidas legislativas necesarias como consecuencia de la autorización, que siempre ha de ser anterior.»

27 PULIDO QUECEDO, M., considera que esta sentencia marca un *novum* en la tramitación de los tratados internacionales, que obligará a un cambio en la praxis de las Cámaras. Véase «La autorización de los tratados internacionales: la interdicción del Decreto-ley y la reserva de procedimiento ex art. 74.2 CE», en Repertorio Aranzadi del *Tribunal Constitucional*, n.º 10/2005, Pamplona 2005.

O sea que en vez de apostar por una economía normativa, que llevaría, como parece recomendable, a incluir en un mismo acto o cuerpo jurídico las disposiciones sobre un mismo tema, íntimamente relacionadas, aquí se promueve lo contrario: la dispersión normativa. Se olvida así la doctrina de las materias conexas, que habilita a las leyes orgánicas a regular materias cercanas, pero no parte, de la reserva orgánica. En el caso de los tratados internacionales, el jurista deberá dirigirse a dos cuerpos legales para encontrar el régimen de un determinado asunto: por un lado la autorización parlamentaria y el propio tratado; por otro, las normas legales necesarias para su ejecución. Con ello, el BOE y otras colecciones legales engrosarán sus páginas. Acaso para combatir su reconocida anemia.

Pero todo es consecuencia del error de partida: si la autorización del artículo 94.1 no consta en forma de ley, forzoso es que no incluya a normas jurídicas, que en cuanto tales necesitan incardinarse en una fuente de Derecho reconocida. Si, como defendemos, esa autorización constase en una ley no habría el menor inconveniente en que conviviese con otras disposiciones relativas a su ejecución o cumplimiento.

El panorama legislativo español padece la plaga de las leyes ómnibus, de leyes de contenido variopinto. Ahora tenemos su inverso y complemento «ideal»: la separación en distintas normas del régimen de una misma materia.

X. LOS EFECTOS INOCUOS DE LA SENTENCIA

Por lo demás, los efectos de la sentencia se quedan en el limbo de lo superfluo: se declara inconstitucionales y nulos los artículos 2 y 3 del Decreto-ley 14/1998. Pero como los mismos estaban desde hace tiempo derogados, la condena no pasa de lo retórico. Por otro lado, se declara inconstitucional el artículo 2 de la Ley 13/1999, pero no nulo, pues como se proclama en el fundamento 10, dicho artículo afecta a un hecho consumado²⁸. Conclusión: compensa la política de hechos consumados. Y respecto a su artículo 3, el fallo se remite también a dicho fundamento, donde se viene a decir que no resulta inconstitucional ni nulo, pues cuando el mismo se aprobó ya se había concedido la autorización siguiendo la tramitación del artículo 94.1.

* * *

ABSTRACT. *The author analyzes a ruling of the Spanish Constitutional Court (STC 155/2005), relative to an appeal against a decree law and a later law that authorized the ratification of an international treaty. The alleged*

28 Sobre este punto puede verse SANZ PEREZ, A. S., *ob. cit.*, p. 15. Sobre las consecuencias de la sentencia en el Derecho internacional, y en sentido muy crítico, puede verse SELLARES, J., «Un auténtico embrollo jurídico y su aparente solución: la sentencia del Tribunal Constitucional 155/2005», en *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, n.º 11, 2006, pp. 13 y s.

reason was the violation of the procedure established in the Constitution. The author agrees totally with the Constitutional Court when it denies that a norm approved by the Government (the decree law) can authorize itself (the Government) to this aim. However, he shows disagreement with other aspects of the ruling. On the one hand, that the transacted laws under protection of article 86.3 (urgency procedure) of the Constitution are not a procedure fit for this authorization, because they are laws and they come from the Parliament. On the other hand, that the ruling refuses that the laws in general can serve this same aim, because nothing is against the existence of authorization laws, such as the authorization for the ratification of a treaty. Finally, that it implies that intimately connected matters must appear in differentiated norms or documents, hence increasing the complexity and hypertrophy of the legal system.